APM
Série: 11.2
Cx: 01
Doc: 108

S/D

11 páginas escritas

do justo e no realizador do conveniente. Um e outro se socorrem - acrescenta - do mesmo processo mental o de discernir. E ambos o exercitam a propósito dos mesmo objetos, que são os fatos da vida social. Divisaxxx o jurista, através dêsses fatos, o equitativo, ou o justo, ao passo que os revolve o político à procura do conveniente, ou oportuno. Justiça e oportunidade - conclui o filósofo italiano - "sono attegiamenti diversi di quella proporzione e misura che deve essere costantemente osservata nelle cose sociali e umane".

Andou bem, portanto, o Instituto dos Advogados de São Paulo em dar o seu apoio, caloroso e entusiástico, às comemorações que ora se realizam. E melhor ainda se conduziu escolhendo como tema da sua contribuição a expressiva figura do estudante, que as oito dissertações escritas deixaram retratada. E isso porque, na pessoa do homenageado de hoje, se o jurista e o patriota explicam o homem público, sòmente o estudante será capaz de explicar o jurista".

DISSERTAÇÕES DO ESTUDANTE AFONSO PENA

Paulo Barbosa de Campos Filho

(Discurso Proferido em nome do Instituto dos Advogados de S. Paulo)

Discorrendo, em Belo Horizonte, sôbre os professôres da Faculdade de Direito de Minas Gerais quando estudantes em São Paulo, fêz o orador[1] que acaba de nos preceder o elogio do estudante Afonso Pena, atribuindo-lhe mesmo, de parceria com Rodrigues Alves, o primado na aplicação aos estudos, no qüinqüênio de 1 866 a 1 870. O que isso representa como título de glória para os dois grandes brasileiros, sòmente o poderá compreender quem tiver presente o que foi a turma de acadêmicos que, naquele período, encheu de vida estas arcadas. Basta lembrar que dela faziam parte, entre outros e além dêles, Joaquim Nabuco, Alberto Bezamat, Bias Fortes, Barros Pimentel e Aureliano Coutinho, sem falar noutros dois, que a ela se incorporaram em meio do curso, e que foram Rui Barbosa e Castro Alves. Nem por outro motivo pudera dizer Spencer Vampré que ela ficaria, para sempre, memorada na história desta gloriosa Faculdade.

Aí, porém, não se deteve o entusiasmo do ilustre conferencista. Referiu-se, também, à existência, nos nossos arquivos, de oito dissertações jurídicas do festejado aluno, dissertações que, poupadas pelo incêndio que em parte os destruiu em 1 880, nêles se acham guardadas "no escrínio das coisa raras". E afirmando, por fim, que a matéria desenvolvida nesses estudos bem merecera o cuidado de um resumo, a êle só deixou de proceder pelo receio de se alongar em demasia, desrespeitando o preceito de Horácio.

Convidado a participar das homenagens que ora se prestam a tão insigne brasileiro, motivadas pelo transcurso do centenário do seu nascimento, pareceu ao Instituto dos Advogados de São Paulo que maneira melhor não houvera de lhes dar o seu apoio, do que dar execução ao sugerido resumo, ainda que bisonho o artífice escolhido.

(1) Antonio Gontijo de Carvalho.

tremamente modesto, salientava sempre o estudante, nas provas, as mútiplas e graves dificuldades que o tema oferecia, concluindo muitas vêzes por pedir à "ilustrada cadeira" o relevasse de não ter correspondido à sabedoria do ensino ministrado. A razão, invariàvelmente, a mesma: não tratarem os escritores pátrios metòdicamente da matéria, excusa, aliás, até hoje verdadeira, conhecidas que são as deficiências da nossa, em grande parte, improvisada literatura jurídica.

Deixemos, porém, que, em louvor do estudante hoje festejado, falem antes as suas próprias dissertações de que alheios comentários, por mais autorizados que sejam.

Na primeira das teses compulsadas, perguntara-se a Afonso Pena se deixavam de ser soberanos os Estados sujeitos a alianças desiguais e ainda os ligados a outros Estados por tratados de proteção. Questão, como se vê, de Direito Internacional Público, entendendo, de perto, com os sutis conceitos de Estado e Soberania. Pois bem, Apresentadas as noções de Soberania e de Estado, passa o examinando a definir, com apoio em Wheaton, o que sejam alianças desiguais, assim conceituando aquelas pelas quais uma das partes contratantes aliene em favor da outra uma parcela qualquer de sua soberania. E então distingue: se o Estado, ainda que mais fraco, não abre mão, na ordem interna, do direito de se governar a si mesmo, nem ainda, na ordem externa, do direito de livremente tratar com os demais, não perde, mesmo em recebendo proteção, a soberania que tinha ao celebrar a aliança ou avencar o tratado. E ilustra a conclusão com exemplos, lembrando a proteção dispensada pela Inglaterra a Portugal e pelo Brasil, França e Buenos Aires à República Oriental do Uruguai. Nesses dois exemplos, ainda que vantagens auferissem os Estados protetores, nem por isso haviam passado os protegidos à categoria de Estados semi-soberanos. Os tratados de aliança e proteção - conclui o estudante, citando sempre Wheaton - podem, na verdade, limitar o exercício da soberania do Estado que os aceite; se êste, porém, não se sujeita a restrições nos direitos essenciais à sua soberania, não perde o lugar que lhe é próprio no concêrto das nações soberanas.

Numa segunda dissertação, ainda de Direito Internacional, a questão em foco era a de saber se as guerras preventivas "eram conformes à verdade, à razão e à justiça". Depois de judiciosas considerações sôbre a comunhão internacional de vida e

Não se veja, aliás, nesta nossa confissão de inabilidade, o menor artifício de falsa modéstia. As dissertações em questão - já o explicou também Gontijo de Carvalho - nada mais eram do que as provas de aproveitamento a que se deviam submeter, àquele tempo, os estudantes de Direito, a fim de lograrem aprovação. Diversamente do que hoje se faz, permitindo-se ao examinando discorrer livremente sôbre o assunto do ponto sorteado, o que então se reclamava do estudante era que respondesse a determinada dificuldade, aduzindo sempre os fundamentos da resposta, negativa ou afirmativa que fôsse. Se isso, por um lado, favorecia o examinando, evitando-lhe o percalço da surprêsa, por outro lhe punha à prova a capacidade de raciocínio e as qualidades de argumentador, tão necessárias ao jurista em qualquer das suas diversas manifestações de atividade. Para ajuizar, portanto, decorridos tantos decênios, dos meritos do estudante que as prestou, fôra necessário, senão perfeito conhecimento do que então se sabia e ensinava e dos elementos de que podia dispor o examinando para se pôr ao corrente das dúvidas, pelo menos uma idéia aproximada do que então se controvertia e das leis, teorias e doutrinas chamadas a resolver as dificuldades. E nós - forçoso será reconhecê-lo - longe nos achamos de corresponder a êste ou aquêle requisito.

Sem embargo disso, e por pouco que valha o nosso juízo, não tememos afirmar, apoiados na leitura que fizemos das oito dissertações, era realmente Afonso Pena o estudante excepcional que a tradição nos legou, devendo orgulhar-se esta Faculdade de o ter contado entre seus alunos.

Não difere, aliás, da nossa, a opinião de Gontijo de Carvalho, que as compulsou e leu com igual carinho. Na citada conferência de Belo Horizonte, assim se manifestou o autor de "Estadistas da República":

"Não se lhes nota (às dissertações) o menor deslise de linguagem. A redação é elegante e os períodos, concisos, correspondem plenamente à sobriedade do pensamento. Tôdas as questões são formuladas com precisão, discutidas com a necessária amplitude e resolvidas, parece-me, com seguro critério jurídico. As citações são numerosas, porém, apropriadas, revelando ao mesmo tempo erudição e largueza de vistas. Original o seu método expositivo, com a multiplicidade das proposições interrogativas e as respectivas respostas, cheias de frases incidentes".

Pormenor interessante, por êle também notado: ex

sôbre a falta de órgãos superiores que nela decidam dos interêsses em conflito, proclama o estudante a faculdade que, em princípio, têm as nações de, pela guerra, perseguirem os seus direitos, quando outras os desconheçam. E passa ao nó da dificuldade, qual o de saber se essa faculdade existe antes de qualquer agressão. Parece-lhe que sim, uma vez que a nação em causa tenha justo receio de por outra se ver agredida. Não bastam, entretanto - adverte lôgo, cauteloso - suspeitas vagas ou vãos temores. Essencial se faz tenha a nação que recorrer à guerra " evidência do mal que a ameaace", e que não tenha, além disso, outro meio de remover êsse mal, senão pela fôrça das armas.

Interessantes, nessa prova, nem só os exemplos apresentados - entre êles o da guerra movida pelos inglêses à Dinamarca, para evitar que esta, ligada a Napoleão por um tratado secreto, pusesse à disposição do Corso os seus próprios navios de guerra - como as críticas feitas ao pacifismo utópico de Kant e Bernardin Saint Pierre, em trechos que convém reproduzir para conhecimento dos que nos ouvem:

"Deixemos que Saint Pierre, Kant e outros muitos pensadores se extasiem perante belas utopias. Deixemos de parte o projeto grandioso dêsse grande rei filósofo, Henrique IV, que sonhava uma república universal. Os fatos, o estudo da natureza humana não nos permitem afagar tão gratas ilusões e, contradição humana (!), êsse rei que formava tão belos projetos, pretendia realizá-los por meio da sua espada. As guerras da República Francesa foram para o filósofo de Koenigsberg uma amarga decepção".

E agora, o que pensa da fôrça:

"A fôrça é execrável e tirânica quando empregada para postergar a justiça; é, porém, nobre e grande, quando serve o Direito. É um complemento necessario para a sua realização".

Numa terceira dissertação - esta de Direito Administrativo - pusera-se em duvida a propria existência dêsse ramo do Direito como disciplina autônoma. Indagava, com efeito, a cadeira: "pertence o Direito Administrativo à Enciclopédia Jurídica? A resposta veio logo, afirmativa, observando o estudante, com ênfase, que sòmente o "emperramento mais decidido, ou pronunciadíssimo maquiavelismo poderia negar ao Direito Administrativo foros de ciência". Por mais embrionária que seja a organização da vida social -

argumentava êle - "fôrça é reconhecer que aí deve existir uma administração, qualquer que seja a sua forma". E como não pode haver administração que se não subordine a certos princípios, não via Afonso Pena como pudesse o Direito Administrativo deixar de incluir-se no âmbito das ciências jurídicas. E prosseguia, indicando-lhe o conteúdo e apontando-lhe, no impreciso das normas, uma tal ou qual relatividade, para afinal concluir, citando Billiard, ser a administração uma ciência positiva, "tôda de experiência e observação", "obrigada a atender, principalmente, à praticabilidade das medidas que ela tem de tomar". Tudo isso, porém - advertia o estudante - não tira ao Direito Administrativo o caráter de ciência, do mesmo modo que a variabilidade das teorias políticas não afeta a feição científica da Política, no sentido clássico da palavra.

Ainda numa outra dissertação - esta nos limites do Direito Administrativo com o Direito Criminal - perguntara-se ao estudante - tese também respondida por Rui Barbosa - se determinada disposição de lei (a do artigo 7º da lei de 1 828, que punia o infrator de direitos de invenção) tinha sido ou não revogada pelo artigo 31 do Código Criminal, que declarava não puníveis as ações ou omissões que êle próprio não dissesse criminosas. Rui respondeu pela afirmativa, por achar que devia prevalecer a disposição do Código, não podendo haver crime sem lei que assim o defina. Era, assim, a garantia individual do "nullum crimen sine lege" que sobretudo preocupava, e desde então, o futuro defensor das liberdades públicas. Afonso Pena, entretanto, opinou pela negativa, argumentando que, se a Constituição do Império dispensava proteção à propriedade intelectual, não pudera ficar impune um crime contra ela cometido. O crime e a pena vinham previstos, a seu ver, no questionado artigo 7º da lei de 1 828, com o sujeitar o infrator a uma multa correspondente a um décimo do valor dos produtos fabricados, além da perda de tais produtos e dos instrumentos do crime. A dificuldade, aliás, era dirimida noutro dispositivo do Código, onde se dizia não se aplicarem as suas normas aos crimes que nêle próprio não viessem especificados. Como se vê, era já o administrador, interessado na fiel observância dos preceitos de ordem pública, que aí se revelava.

Circunstância digna de nota: em meio à dissertação do jovem estudante, quebrando, dir-se-ia, a monotonia dos argumentos estritamente jurídicos, considerações quase românticas de

Não se veja, aliás, nesta nossa confissão de inabilidade, o menor artifício de falsa modéstia. As dissertações em questão - já o explicou também Gontijo de Carvalho - nada mais eram do que as provas de aproveitamento a que se deviam submeter, àquele tempo, os estudantes de Direito, a fim de lograrem aprovação. Diversamente do que hoje se faz, permitindo-se ao examinando discorrer livremente sôbre o assunto do ponto sorteado, o que então se reclamava do estudante era que respondesse a determinada dificuldade, aduzindo sempre os fundamentos da resposta, negativa ou afirmativa que fôsse. Se isso, por um lado, favorecia o examinando, evitando-lhe o percalço da surprêsa, por outro lhe punha à prova a capacidade de raciocínio e as qualidades de argumentador, tão necessárias ao jurista em qualquer das suas diversas manifestações de atividade. Para ajuizar, portanto, decorridos tantos decênios, dos meritos do estudante que as prestou, fôra necessário, senão perfeito conhecimento do que então se sabia e ensinava e dos elementos de que podia dispor o examinando para se pôr ao corrente das dúvidas, pelo menos uma idéia aproximada do que então se controvertia e das leis, teorias e doutrinas chamadas a resolver as dificuldades. E nós - forçoso será reconhecê-lo - longe nos achamos de corresponder a êste ou aquêle requisito.

Sem embargo disso, e por pouco que valha o nosso juízo, não tememos afirmar, apoiados na leitura que fizemos das oito dissertações, era realmente Afonso Pena o estudante excepcional que a tradição nos legou, devendo orgulhar-se esta Faculdade de o ter contado entre seus alunos.

Não difere, aliás, da nossa, a opinião de Gontijo de Carvalho, que as compulsou e leu com igual carinho. Na citada conferência de Belo Horizonte, assim se manifestou o autor de "Estadistas da República":

"Não se lhes nota (às dissertações) o menor deslise de linguagem. A redação é elegante e os períodos, concisos, correspondem plenamente à sobriedade do pensamento. Tôdas as questões são formuladas com precisão, discutidas com a necessária amplitude e resolvidas, parece-me, com seguro critério jurídico. As citações são numerosas, porém, apropriadas, revelando ao mesmo tempo erudição e largueza de vistas. Original o seu método expositivo, com a multiplicidade das proposições interrogativas e as respectivas respostas, cheias de frases incidentes".

Pormenor interessante, por êle também notado: ex

tremamente modesto, salientava sempre o estudante, nas provas, as mútiplas e graves dificuldades que o tema oferecia, concluindo muitas vêzes por pedir à "ilustrada cadeira" o relevasse de não ter correspondido à sabedoria do ensino ministrado. A razão, invariàvelmente, a mesma: não tratarem os escritores pátrios metòdicamente da matéria, excusa, aliás, até hoje verdadeira, conhecidas que são as deficiências da nossa, em grande parte, improvisada literatura jurídica.

Deixemos, porém, que, em louvor do estudante hoje festejado, falem antes as suas próprias dissertações de que alheios comentários, por mais autorizados que sejam.

Na primeira das teses compulsadas, perguntara-se a Afonso Pena se deixavam de ser soberanos os Estados sujeitos a alianças desiguais e ainda os ligados a outros Estados por tratados de proteção. Questão, como se vê, de Direito Internacional Público, entendendo, de perto, com os sutis conceitos de Estado e Soberania. Pois bem, Apresentadas as noções de Soberania e de Estado, passa o examinando a definir, com apoio em Wheaton, o que sejam alianças desiguais, assim conceituando aquelas pelas quais uma das partes contratantes aliene em favor da outra uma parcela qualquer de sua soberania. E então distingue: se o Estado, ainda que mais fraco, não abre mão, na ordem interna, do direito de se governar a si mesmo, nem ainda, na ordem externa, do direito de livremente tratar com os demais, não perde, mesmo em recebendo proteção, a soberania que tinha ao celebrar a aliança ou avencar o tratado. E ilustra a conclusão com exemplos, lembrando a proteção dispensada pela Inglaterra a Portugal e pelo Brasil, França e Buenos Aires à República Oriental do Uruguai. Nesses dois exemplos, ainda que vantagens auferissem os Estados protetores, nem por isso haviam passado os protegidos à categoria de Estados semi-soberanos. Os tratados de aliança e proteção - conclui o estudante, citando sempre Wheaton - podem, na verdade, limitar o exercício da soberania do Estado que os aceite; se êste, porém, não se sujeita a restrições nos direitos essenciais à sua soberania, não perde o lugar que lhe é próprio no concêrto das nações soberanas.

Numa segunda dissertação, ainda de Direito Internacional, a questão em foco era a de saber se as guerras preventivas "eram conformes à verdade, à razão e à justiça". Depois de judiciosas considerações sôbre a comunhão internacional de vida e

sôbre a falta de órgãos superiores que nela decidam dos interêsses em conflito, proclama o estudante a faculdade que, em princípio, têm as nações de, pela guerra, perseguirem os seus direitos, quando outras os desconheçam. E passa ao nó da dificuldade, qual o de saber se essa faculdade existe antes de qualquer agressão. Parece-lhe que sim, uma vez que a nação em causa tenha justo receio de por outra se ver agredida. Não bastam, entretanto - adverte lôgo, cauteloso - suspeitas vagas ou vãos temores. Essencial se faz tenha a nação que recorrer à guerra " evidência do mal que a ameace", e que não tenha, além disso, outro meio de remover êsse mal, senão pela fôrça das armas.

Interessantes, nessa prova, nem só os exemplos apresentados - entre êles o da guerra movida pelos inglêses à Dinamarca, para evitar que esta, ligada a Napoleão por um tratado secreto, pudesse à disposição do Corso os seus próprios navios de guerra - como as críticas feitas ao pacifismo utópico de Kant e Bernardin Saint Pierre, Kxxx em trechos que convém reproduzir para conhecimento aos que nos ouvem:

"Deixemos que Saint Pierre, Kant e outros muitos pensadores se extasiem perante belas utopias. Deixemos de parte o projeto grandioso dêsse grande rei filósofo, Henrique IV, que sonhava uma república universal. Os fatos, o estudo da natureza humana não nos permitem afagar tão gratas ilusões e, contradição humana (!), êsse rei que formava tão belos projetos, pretendia realizá-los por meio da sua espada. As guerras da República Francesa foram para o filósofo de Koenigsberg uma amarga decepção".

E agora, o que pensa da fôrça:

"A fôrça é execrável e tirânica quando empregada para postergar a justiça; é, porém, nobre e grande, quando serve o Direito. É um complemento necessario para a sua realização".

Numa terceira dissertação - esta de Direito Administrativo - pusera-se em duvida a propria existência dêsse ramo do Direito como disciplina autônoma. Indagava, com efeito, a cadeira: "pertence o Direito Administrativo à Enciclopédia Jurídica? A resposta veio logo, afirmativa, observando o estudante, com ênfase, que sòmente o "emperramento mais decidido, ou pronunciadíssimo maquiavelismo poderia negar ao Direito Administrativo foros de ciência". Por mais embrionária que seja a organização da vida social -

argumentava êle - "fôrça é reconhecer que aí deve existir uma administração, qualquer que seja a sua forma". E como não pode haver administração que se não subordine a certos princípios, não via Afonso Pena como pudesse o Direito Administrativo deixar de incluir-se no âmbito das ciências jurídicas. E prosseguia, indicando-lhe o conteúdo e apontando-lhe, no impreciso das normas, uma tal ou qual relatividade, para afinal concluir, citando Billiard, ser a administração uma ciência positiva, "tôda de experiência e observação", "obrigada a atender, principalmente, à praticabilidade das medidas que ela tem de tomar". Tudo isso, porém - advertia o estudante - não tira ao Direito Administrativo o caráter de ciência, do mesmo modo que a variabilidade das teorias políticas não afeta a feição científica da Política, no sentido clássico da palavra.

Ainda numa outra dissertação - esta nos limites do Direito Administrativo com o Direito Criminal - perguntara-se ao estudante - tese também respondida por Rui Barbosa - se determinada disposição de lei (a do artigo 7º da lei de 1 828, que punia o infrator de direitos de invenção) tinha sido ou não revogada pelo artigo 31 do Código Criminal, que declarava não puníveis as ações ou omissões que êle próprio não dissesse criminosas. Rui respondeu pela afirmativa, por achar que devia prevalecer a disposição do Código, não podendo haver crime sem lei que assim o defina. Era, assim, a garantia individual do "nullum crimen sine lege" que sobretudo preocupava, e desde então, o futuro defensor das liberdades públicas. Afonso Pena, entretanto, opinou pela negativa, argumentando que, se a Constituição do Império dispensava proteção à propriedade intelectual, não pudera ficar impune um crime contra ela cometido. O crime e a pena vinham previstos, a seu ver, no questionado artigo 7º da lei de 1 828, com o sujeitar o infrator a uma multa correspondente a um décimo do valor dos produtos fabricados, além da perda de tais produtos e dos instrumentos do crime. A dificuldade, aliás, era dirimida noutro dispositivo do Código, onde se dizia não se aplicarem as suas normas aos crimes que nêle próprio não viessem especificados. Como se vê, era já o administrador, interessado na fiel observância dos preceitos de ordem pública, que aí se revelava.

Circunstância digna de nota: em meio à dissertação do jovem estudante, quebrando, dir-se-ia, a monotonia dos argumentos estritamente jurídicos, considerações quase românticas de

tremamente modesto, salientava sempre o estudante, nas provas, as mútiplas e graves dificuldades que o tema oferecia, concluindo muitas vêzes por pedir à "ilustrada cadeira" o relevasse de não ter correspondido à sabedoria do ensino ministrado. A razão, invariàvelmente, a mesma: não tratarem os escritores pátrios metòdicamente da matéria, excusa, aliás, até hoje verdadeira, conhecidas que são as deficiências da nossa, em grande parte, improvisada literatura jurídica.

Deixemos, porém, que, em louvor do estudante hoje festejado, falem antes as suas próprias dissertações de que alheios comentários, por mais autorizados que sejam.

Na primeira das teses compulsadas, perguntara-se a Afonso Pena se deixavam de ser soberanos os Estados sujeitos a alianças desiguais e ainda os ligados a outros Estados por tratados de proteção. Questão, como se vê, de Direito Internacional Público, entendendo, de perto, com os sutis conceitos de Estado e Soberania. Pois bem, Apresentadas as noções de Soberania e de Estado, passa o examinando a definir, com apoio em Wheaton, o que sejam alianças desiguais, assim conceituando aquelas pelas quais uma das partes contratantes aliene em favor da outra uma parcela qualquer de sua soberania. E então distingue: se o Estado, ainda que mais fraco, não abre mão, na ordem interna, do direito de se governar a si mesmo, nem ainda, na ordem externa, do direito de livremente tratar com os demais, não perde, mesmo em recebendo proteção, a soberania que tinha ao celebrar a aliança ou avencar o tratado. E ilustra a conclusão com exemplos, lembrando a proteção dispensada pela Inglaterra a Portugal e pelo Brasil, França e Buenos Aires à República Oriental do Uruguai. Nesses dois exemplos, ainda que vantagens auferissem os Estados protetores, nem por isso haviam passado os protegidos à categoria de Estados semi-soberanos. Os tratados de aliança e proteção - conclui o estudante, citando sempre Wheaton - podem, na verdade, limitar o exercício da soberania do Estado que os aceite; se êste, porém, não se sujeita a restrições nos direitos essenciais à sua soberania, não perde o lugar que lhe é próprio no concêrto das nações soberanas.

Numa segunda dissertação, ainda de Direito Internacional, a questão em foco era a de saber se as guerras preventivas "eram conformes à verdade, à razão e à justiça". Depois de judiciosas considerações sôbre a comunhão internacional de vida e

Não se veja, aliás, nesta nossa confissão de inabilidade, o menor artifício de falsa modéstia. As dissertações em questão - já o explicou também Gontijo de Carvalho - nada mais eram do que as provas de aproveitamento a que se deviam submeter, àquele tempo, os estudantes de Direito, a fim de lograrem aprovação. Diversamente do que hoje se faz, permitindo-se ao examinando discorrer livremente sôbre o assunto do ponto sorteado, o que então se reclamava do estudante era que respondesse a determinada dificuldade, aduzindo sempre os fundamentos da resposta, negativa ou afirmativa que fôsse. Se isso, por um lado, favorecia o examinando, evitando-lhe o percalço da surprêsa, por outro lhe punha à prova a capacidade de raciocínio e as qualidades de argumentador, tão necessárias ao jurista em qualquer das suas diversas manifestações de atividade. Para ajuizar, portanto, decorridos tantos decênios, dos meritos do estudante que as prestou, fôra necessário, senão perfeito conhecimento do que então se sabia e ensinava e dos elementos de que podia dispor o examinando para se pôr ao corrente das dúvidas, pelo menos uma idéia aproximada do que então se controvertia e das leis, teorias e doutrinas chamadas a resolver as dificuldades. E nós - forçoso será reconhecê-lo - longe nos achamos de corresponder a êste ou aquêle requisito.

Sem embargo disso, e por pouco que valha o nosso juízo, não tememos afirmar, apoiados na leitura que fizemos das oito dissertações, era realmente Afonso Pena o estudante excepcional que a tradição nos legou, devendo orgulhar-se esta Faculdade de o ter contado entre seus alunos.

Não difere, aliás, da nossa, a opinião de Gontijo de Carvalho, que as compulsou e leu com igual carinho. Na citada conferência de Belo Horizonte, assim se manifestou o autor de "Estadistas da República":

"Não se lhes nota (às dissertações) o menor deslise de linguagem. A redação é elegante e os períodos, concisos, correspondem plenamente à sobriedade do pensamento. Tôdas as questões são formuladas com precisão, discutidas com a necessária amplitude e resolvidas, parece-me, com seguro critério jurídico. As citações são numerosas, porém, apropriadas, revelando ao mesmo tempo erudição e largueza de vistas. Original o seu método expositivo, com a multiplicidade das proposições interrogativas e as respectivas respostas, cheias de frases incidentes".

Pormenor interessante, por êle também notado: ex

sôbre a falta de órgãos superiores que nela decidam dos interêsses em conflito, proclama o estudante a faculdade que, em princípio, têm as nações de, pela guerra, perseguirem os seus direitos, quando outras os desconheçam. E passa ao nó da dificuldade, qual o de saber se essa faculdade existe antes de qualquer agressão. Parece-lhe que sim, uma vez que a nação em causa tenha justo receio de por outra se ver agredida. Não bastam, entretanto - adverte lôgo, cauteloso - suspeitas vagas ou vãos temores. Essencial se faz tenha a nação que recorrer à guerra "evidência do mal que a ameace", e que não tenha, além disso, outro meio de remover êsse mal, senão pela fôrça das armas.

Interessantes, nessa prova, nem só os exemplos apresentados - entre êles o da guerra movida pelos inglêses à Dinamarca, para evitar que esta, ligada a Napoleão por um tratado secreto, pusesse à disposição do Corso os seus próprios navios de guerra - como as críticas feitas ao pacifismo utópico de Kant e Bernardin Saint Pierre, em trechos que convém reproduzir para conhecimento dos que nos ouvem:

"Deixemos que Saint Pierre, Kant e outros muitos pensadores se extasiem perante belas utopias. Deixemos de parte o projeto grandioso dêsse grande rei filósofo, Henrique IV, que sonhava uma república universal. Os fatos, o estudo da natureza humana não nos permitem afagar tão gratas ilusões e, contradição humana (!), êsse rei que formava tão belos projetos, pretendia realizá-los por meio da sua espada. As guerras da República Francesa foram para o filósofo de Koenigsberg uma amarga decepção".

E agora, o que pensa da fôrça:

"A fôrça é execrável e tirânica quando empregada para postergar a justiça; é, porém, nobre e grande, quando serve o Direito. É um complemento necessario para a sua realização".

Numa terceira dissertação - esta de Direito Administrativo - pusera-se em duvida a propria existência dêsse ramo do Direito como disciplina autônoma. Indagava, com efeito, a cadeira: "pertence o Direito Administrativo à Enciclopédia Jurídica? A resposta veio logo, afirmativa, observando o estudante, com ênfase, que sòmente o "emperramento mais decidido, ou pronunciadíssimo maquiavelismo poderia negar ao Direito Administrativo foros de ciência". Por mais embrionária que seja a organização da vida social -

argumentava êle - "fôrça é reconhecer que aí deve existir uma administração, qualquer que seja a sua forma". E como não pode haver administração que se não subordine a certos princípios, não via Afonso Pena como pudesse o Direito Administrativo deixar de incluir-se no âmbito das ciências jurídicas. E prosseguia, indicando-lhe o conteúdo e apontando-lhe, no impreciso das normas, uma tal ou qual relatividade, para afinal concluir, citando Billiard, ser a administração uma ciência positiva, "tôda de experiência e observação", "obrigada a atender, principalmente, à praticabilidade das medidas que ela tem de tomar". Tudo isso, porém - advertia o estudante - não tira ao Direito Administrativo o caráter de ciência, do mesmo modo que a variabilidade das teorias políticas não afeta a feição científica da Política, no sentido clássico da palavra.

Ainda numa outra dissertação - esta nos limites do Direito Administrativo com o Direito Criminal - perguntara-se ao estudante - tese também respondida por Rui Barbosa - se determinada disposição de lei (a do artigo 7º da lei de 1 828, que punia o infrator de direitos de invenção) tinha sido ou não revogada pelo artigo 31 do Código Criminal, que declarava não puníveis as ações ou omissões que êle próprio não dissesse criminosas. Rui respondeu pela afirmativa, por achar que devia prevalecer a disposição do Código, não podendo haver crime sem lei que assim o defina. Era, assim, a garantia individual do "nullum crimen sine lege" que sobretudo preocupava, e desde então, o futuro defensor das liberdades públicas. Afonso Pena, entretanto, opinou pela negativa, argumentando que, se a Constituição do Império dispensava proteção à propriedade intelectual, não pudera ficar impune um crime contra ela cometido. O crime e a pena vinham previstos, a seu ver, no questionado artigo 7º da lei de 1 828, com o sujeitar o infrator a uma multa correspondente a um décimo do valor dos produtos fabricados, além da perda de tais produtos e dos instrumentos do crime. A dificuldade, aliás, era dirimida noutro dispositivo do Código, onde se dizia não se aplicarem as suas normas aos crimes que nêle próprio não viessem especificados. Como se vê, era já o administrador, interessado na fiel observância dos preceitos de ordem pública, que aí se revelava.

Circunstância digna de nota: em meio à dissertação do jovem estudante, quebrando, dir-se-ia, a monotonia dos argumentos estritamente jurídicos, considerações quase românticas de

um economista da época sôbre as reivindicações da propriedade intelectual:

"Espérons que le jour approche - vaticina o economista - où les propriétaires de ces navires intellectuels qui franchissent les mers du temps chargés des trésors de la sagesse, du savoir et du talent de chaque génération, pour éclairer l'intélligence et réjouir le coeur de la postérité la plus réculée, possèderont et transmitteront á leurs petits-fils les mêmes droits que les propriétaires des navires de bois et de fer qui transportent du blé et du coton".

Na integral reprodução do trecho, indicio, no estudante, de apurado gôsto literário e de tendência à meditação, por êle mesmo revelada nos comentários que entretece:

"Belas palavras - exclama - que dão lugar a sérias e profundas meditações nos espíritos indagadores".

Citações, como essa são, aliás, encontradiças nas dissertações em exame. Numa outra, agora de Direito Criminal, êste período de Victor Hugo em tôrno do que seja a consciência: "A consciência - escreve o estudante, reproduzindo o poeta - é o caos das quimeras, das ambições e das tentativas, a fragoa dos sonhos, o antro das idéias de que cada um se envergonha; é o pandemônio dos sofismas, é o campo de batalha das paixões". À primeira vista sem propósito, a oportunidade da citação não sofre dúvida, desejoso o estudante de salientar " a maior dificuldade do julgamento criminal dos homens", a seu ver a de "perscrutar o juiz a consciência do criminoso". Tratava-se, aliás, de indicar os casos nos quais ocorria a atenuante de não ter o delinqüente pleno conhecimento do mal, e direta intenção de o praticar, explicando, também se agravantes havia, que com ela fôsse incompatíveis. E o estudante nem só enumerou, louvando-se na lição de Ortolan, as diferentes hipóteses de ocorrência da sobredita atenuante, como concluiu que uma só agravante pudera concorrer com elas: a de ter o delinqüente reincidido em crime da mesma natureza. Tôdas as outras, por isso que pressupunham no criminoso grau maior de voluntariedade ou maior compreensão da malícia do ato, eram com ela incompatíveis, Leigo que somos em Direito Criminal, julguem os especialistas do acêrto da resposta. Uma coisa, porém, permanece a salvo de qualquer contestação: o elevado senso jurídico do estudante, tendo já ao seu serviço formosa cultura literária.

Outra questão proposta foi a de saber se as cartas caluniosas ou injuriosas, dirigidas a outrem com assinatura, porém sem distribuição por mais de quinze pessoas, dariam lugar a procedimento criminal. A resposta, uma vez definidos pelo estudante os crimes de calúnia e injúria, foi pela negativa. O fim da lei penal - argumentou ele - é a segurança individual. Um dos objetos de proteção ao se organizar essa segurança, a honra. Atentam contra a honra a calúnia e a injúria. Nelas, porém, é essencial se verifique publicidade, sem a qual não pode haver ciência do fato imputado, falso ou verdadeiro que ela seja. Ora, sem a distribuição das cartas por mais de quinze pessoas, a lei é que dispõe não haver publicidade. Logo, conclui o examinando, ainda que caluniosas ou injuriosas, as cartas assinadas dirigidas a outrem, não dão lugar a procedimento criminal.

Não menos interessante a dissertação de "Prática Forense", a desenvolver, sob todos os aspectos, o difícil tema da "confissão judicial", o que tudo é feito com apoio nas fontes romanas, nos textos das Ordenações e na lição dos praxistas, nada deixando a desejar.

Notável, por fim, o desenvolvimento dado pelo estudante à controvérsia, então existente, sôbre se podia ou não o filho de estrangeiro nascido no Brasil, estando o pai a serviço de sua nação, ser declarado brasileiro nato. Indicando as disposições fundamentais e assentes, como de costume as necessárias prenoções, responde Afonso Pena pela negativa, apoiando-se no próprio texto da Constituição do Império. Condicionando esta qualidade de brasileiro à que aqui não residisse o pai " a serviço de sua nação", não via o estudante como tivesse podido o Conselho de Estado, por êle qualificado "sabia corporação", decidir em sentido oposto. "Pode-se, na verdade, quando se trata de interpretar uma lei, procurar - concede o examinando - reconstruir o pensamento do legislador, embora a expressão da lei seja clara". "Não entendemos , porém - aí o motivo da divergência - que se possa dar às palavras empregadas pela Constituição uma interpretação que não seja a inteligência estrita do que exprimem as mesmas palavras".

Nesse trabalho, alinha também judiciosas considerações sôbre o valor da qualidade de brasileiro, cuja aquisição devera facilitar-se sem ir ao ponto de barateá-la e considerações, afinal, sôbre o problema do povoamento do nosso solo, que tanto,

depois, o preocupou, já na direção suprema dos nossos destinos.

Como se vê, nesta ou naquela disciplina, neste ou naquele ramo do Direito, por muito que variassem os temas propostos, era sempre o mesmo o aprumo do estudante, já no apreender e apresentar as dificuldades, já no versá-las e discutí-las, já no oferecer também seu próprio ponto-de-vista, o que tudo era feito com sobriedade e elegância, como na verdade convinha a um autêntico jurista.

Afonso Pena, entretanto, desde os primeiros contactos com a ciência jurídica, não se reduziu à condição de mero pesquisador de verdades. Não se limitou, por outras palavras, a procurar conhecer o Direito, para dêle se servir em possíveis aplicações à vida prática. Êle, bem mais do que isso, cultivava com amor a ciência de Ulpiano. O Direito, para êle, não era nem podia ser essa norma de conduta, mais ou menos convencional, verdadeira "au délá des Pyrenées", falsa, porém, "au déçà", que o relativismo positivista passou, pouco depois, a instilar no espírito dos moços. Ao contrário disso, deitava diretamente raízes na própria lei natural, expressão, por sua vez, do plano ou da ordem divina, impondo-se, assim, à comum observância dos homens como regra inapelável de conduta. Corresponderia para êle, para usarmos de uma expressão de Bonnecase, a "uma noção bem caracterizada, que se mostra ao homem ~~de forma~~ bem precisa, com um sinal de origem também certa, provida, por fim, de traços distintivos indiscutíveis".

Que era bem assim, e não diversamente, podemos nós averiguá-lo não só pela leitura das oito dissertações, que tivemos a honra de resumir, mas através do vibrante discurso que nesta Faculdade proferiu ao lhe ser conferido o grau de doutor em Direito. Foi êle, aliás, o único de sua turma a pleitear e obter êsse honroso título, o que fêz apresentando magnífico estudo sôbre a responsabilidade imposta a terceiro pelo artigo 367 do Código Comercial, matéria, já se vê, de direito cambiário, que se não prestava a literário desenvolvimento, mas que êle discutiu e versou com o brilho de costume, fundando-se na lição dos mestres e remontando às fontes romanas, sem perder de vista o rigor dos princípios e o subsídio da legislação comparada.

São do citado discurso, publicado no número da "Imprensa Acadêmica", de 29 de agôsto de 1 871, estas palavras eloqüentes sôbre o conceito de justiça:

"Inerente à natureza humana, a idéia de justiça é imortal como ela. Impossível é negá-la, sem negar-se o plano divino do Criador do Universo".

E adiante, com relação ao caráter imperativo do Direito:

"A violação do Direito não pode ser estado permanente, porque impossível é ao homem viver em perpétuo desrespeito à lei constitutiva da sua natureza".

"O Direito, bem como a verdade, força à homenagem àqueles mesmos que o negam".

Dêle ainda, já em meio do discurso, relativamente ao Estado:

"O Estado é um meio para a perfectibilidade do homem".

Dêle, por fim, com referencia à marcha progressiva do Direito, esta notável profissão de fé, que constitui, também, pelo que respeita ao Brasil daqueles dias, um dos brados mais expressivos que jamais se ergueram em favor da abolição da escravatura, o alevantado ideal que inspirara o estro de Castro Alves e inflamara o verbo de Nabuco e de Rui:

"A missão civilizadora do Direito ainda não tocou a seu têrmo. Impossível é desconhecer que as aspirações mais pronunciadas dos povos são pela completa realização do Direito. Exemplo grandioso encontramos na nossa bela Pátria. Todo o País se agita para solver, de acôrdo com os princípios de justiça, a grande questão dos séculos - a emancipação de uma raça escravizada. Nunca a violação das leis divinas e humanas foi tão flagrante e estupenda como na escravidão. A negação da liberdade é a negação do Direito. Tão violento é o estado criado pela mais iníqua das instituições, que a extirpação do mal causa terríveis abalos na própria organização social. Embora! Caminhemos sempre, sacrifiquemos interêsses passageiros, que importa? mas deixe de existir, para sempre, uma instituição em antimonia com tudo quanto há de mais elevado, de nobre, de santo e de justo. A punição que sofremos é atroz, mas não é expiação bastante para tão grande crime".

Como se vê, ao passo que tantos outros, Castro Alves por exemplo, muito mais se impressionaram com o aspecto anti-social da escravatura, o que sobretudo feria a sensibilidade de Afonso Pena era a flagrante violação das leis divinas e humanas. Era o crime cometido contra o Direito. E êsse crime o revoltava tanto, que não temia aceitar, para o Brasil, como preço do seu resgate, a própria subversão da ordem social. Pressentiu, de certo modo, o estudante, que a abolição custaria o trono. Mas ainda assim a desejava, tão intenso era o seu horror à negação da liberdade.

Mas há melhor nesse formoso discurso. Há, dirigidas à mocidade do seu tempo, palavras que ninguém diria melhores, ainda aos moços de hoje:

"Moços! conservai intactas e puras vossas nobres aspirações, com os olhos fitos no futuro da Pátria, que deposita em vós as suas mais caras esperanças. Prossegui na defesa das grandes idéias, padrão imorredouro das glórias acadêmicas que atestarão às gerações futuras que vos mantivestes à altura da civilização do grande século".

E há, endereçada ao Diretor da Faculdade, que lhe ia colar o grau de doutor em Direito, esta tocante demonstração de como estimava o título conquistado e as responsabilidades que lhe sentia inerentes:

"Agora só me resta pedir ao digno Presidente dêste ato para conferir-me o grau de doutor em ciências jurídicas sociais".

De tão fervoroso amante do Direito, não admira se haja feito prestigioso advogado, acatado professor, estimado jurista; nem ainda que o jurista, abrasado do mais ardente patriotismo, se tenha feito o homem público, que tanto serviu ao Brasil. Aproxima-se, aliás, e não pouco, o jurista do homem de Estado. Esboçando a psicologia do jurisconsulto, disse bem Giuseppe Carle que êle pertencia, de começo, com os magistrados e com os guerreiros, à classe incumbida da conservação e desenvolvimento do agregado social. Só com o tempo, e por fôrça de natural especificação de funções, foi que o jurista, e com êle o político, se destacaram dêsse grupo primitivo, para se tornarem, respectivamente, no defensor